المحاضرة: 01 — الإثنين 09/11/2015

م 01

المسؤولية وأقسامها

* المسؤولية القانونية نوعان:
  - مسؤولية جزائية.
  - مسؤولية مدنية: (عند الإخلال بالتزام مدني)
    - بالتزام عقدي (= المسؤولية العقدية)
    - بالتزام غير عقدي (= المسؤولية التقصيرية) (وفيها التعويض دائما).

* أركان المسؤولية العقدية:

1- الخطأ العقدي:
   - عدم تنفيذ الالتزام.
   - التأخير في تنفيذ الالتزام.
   - سوء تنفيذ الالتزام.

2- الضرر.

3- العلاقة السببية.

* صور المسؤولية التقصيرية:

1- المسؤولية عن الفعل الشخصي (يجب توفر الأركان الثلاثة: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية).

2- المسؤولية عن فعل الغير:
   - مسؤولية متولي الرقابة.
   - مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه.

3- المسؤولية عن فعل الأشياء:
   - حارس الحيوان.
   - تهدم البناء.
   - الحريق.
   - المنتج.

المحاضرة: 02 — الإثنين 16/11/2015

أحكام المسؤولية التقصيرية

مقدمة: تعتبر المسؤولية المدنية من أهم المواضيع التي تناولتها مختلف التشريعات العربية والغربية على حد سواء، ومن بينها التشريع الجزائري الذي فصّل أحكامها في القانون المدني.

المسؤولية المدنية هي ثاني نوع من المسؤولية القانونية إلى جانب المسؤولية الجزائية، وتنقسم إلى نوعين اثنين:

مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، ومعيار التفرقة بينهما يكمن في طبيعة الالتزام المخالف، فإذا تم الإخلال بالتزام تعاقدي تقوم المسؤولية العقدية، بينما إذا تم الإخلال بالتزام غير تعاقدي فتقوم المسؤولية التقصيرية.

وتنقسم المسؤولية التقصيرية إلى ثلاثة أنواع: المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء. نظم أحكام كل منها في كلا التشريعين الجزائري والفرنسي.

*** المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي:**

نظم المشرع الجزائري أحكام هذه المسؤولية في نص المادة 124 من القانون المدني، والتي تقابلها المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي، والتي نستشف من أحكامها ما يلي:

*** شروط قيام المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي:** حتى تقوم المسؤولية عن الفعل الشخصي اشترط كل من المشرع الجزائري وكذا الفرنسي ثلاثة أركان لقيامها:

1 * الخطأ: (الركن الأول):**

سكت كل من المشرعين الجزائري والفرنسي عن تعريف الخطأ، وترك مهمة تعريفه للفقه، هذا الأخير مر بعدة مراحل تطور فيها تعريفه للخطأ على حسب الظروف الاجتماعية والاقتصادية آنذاك، ولقد عرفه في بادئ الأمر أنه إخلال بالتزام قانوني سابق، وحددوا قائمة الالتزامات التي تعتبر مخالفتها خطأ موجبا للتعويض.

انتقد هذا الرأي فظهر تعريف آخر للخطأ حيث اعتبروه إخلالا بالقواعد القانونية والأخلاقية، انتقد هذا التعريف كذلك فظهر الإخوة مازو " وحددوا مفهوما للخطأ اعتمد فيما بعد باقي الفقهاء، فعرفوه بأنه "انحراف عن سلوك الشخص العادي الموجود بنفس الظروف الخارجية المحيطة بمرتكب الفعل الذي يتمتع بقدر من الإدراك". وعليه يشترط لقيام الخطأ ركنان اثنان: ركن مادي وركن معنوي:

1/ * الركن المادي للخطأ: يقصد بالركن المادي للخطأ الانحراف عن السلوك المعتاد للشخص الموجود بنفس الظروف الخارجية، لكن السؤال الذي يطرح متى يعتبر الفعل انحرافا عن السلوك؟ للإجابة على هذا التساؤل ظهر معياران اثنان: معيار شخصي ومعيار موضوعي.

أ- المعيار الشخصي: طبقا لهذا المعيار يحدد الانحراف بالنظر إلى درجة يقظة الشخص، فلا يسأل إلا الشخص شديد اليقظة وهو ما عبر عنه الفقهاء الغربيون بمصطلح "In Concreto". انتقد هذا المعيار لعدم تحقيقه المساواة فظهر معيار آخر.

م 02

ب- المعيار الموضوعي: طبقا لهذا المعيار يعتبر الشخص منحرفا عن السلوك متى قورن بسلوك شخص

عادي موجود بنفس الظروف الخارجية المحيطة بمرتكب الفعل، وعليه طبقًا لهذا المعيار تقاس سلوك الشخص مرتكب الفعل بسلوك الشخص العادي وهو الشخص الذي ليس شديد اليقظة ولا معتاد الإهمال الموضوع بنفس الظروف الخارجية لمرتكب الفعل، ونقصد بها ظرفي الزمان والمكان المحيطين به (In Abstracto)، هذا عن الركن المادي للخطأ.

2/ الركن المعنوي للخطأ: لا يكفي الانحراف عن السلوك حتى يعتبر الشخص مخطئًا بل لابد أن يكون مميزًا يقدر من الإدراك أي يجب أن يكون بالغًا سن التمييز وتكون أهليته خالية من عوارض الأهلية المعدمة وخالية من عيوب الإرادة.

إلا أنه وفي حالات معينة واردة على سبيل الحصر وبالرغم من اجتماع الركنين معًا لا يسأل الشخص عن فعله الضار حيث تنتفي مسؤوليته لانتفاء الخطأ.

المحاضرة: 03. الإثنين 15/11/23 م

** حالات انتفاء الخطأ: تتمثل الحالات التي لا يعتبر فيها السلوك خطأ يرتب المسؤولية فيما يلي:

1- حالة الدفاع الشرعي

يتمثل الدفاع الشرعي في دفاع المرء عن نفسه أو ماله أو دفاعه عن نفس ومال الغير، فإذا ما أحدث الشخص ضررًا بالغير وهو يدافع عن نفسه أو ماله أو عن نفس ومال الغير لا يعتبر مخطئًا.

ولقد اعتمدت أغلب التشريعات العربية والغربية حالة الدفاع الشرعي كحالة لانتفاء الخطأ ومن بينها التشريع الجزائري الذي نص عليها في المادة 128 من القانون المدني بقوله: "من أحدث ضررًا وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن ماله، أو عن نفس الغير أو عن ماله كان غير مسؤول على أن لا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري وعند الاقتضاء يلزم بتعويض يحدده القاضي".

أما المشرع الفرنسي فلقد نص على حالة الدفاع الشرعي في الفقرة 5 من نص المادة 122 من قانون العقوبات رقم 92/286 المؤرخ بـ 22/07/1992 م والقضاء هو الذي عمم تطبيقها في المجال المدني. يظهر من هذين النصين (128 ج - 5/122 فرنسي) أنهما اتفقا على إعفاء الفاعل من المسؤولية إذا كان في حالة دفاع شرعي إلا أن هذه الإباحة ليست مطلقة بل مقيدة بشروط يجب احترامها حتى يتمتع بها الفاعل وهي تتمثل في:

م03

1- أن يوجد خطر حال أو محتمل يهدد نفس الشخص أو ماله أو نفس الغير أو ماله:

تتمثل الأخطار التي تهدد النفس في الأخطار التي يخشى منها الإنسان على حياته وسلامة جسمه كالاعتداء بالضرب والجرح أو الاعتداء على العرض والمساس بالشرف، بينما تتمثل الأخطار التي تهدد المال

في الأخطار التي يخشى منها الإنسان على ماله كالسرقة والتحطيم والإتلاف والتخريب.
ولا يشترط في الخطر أن يكون وقع فعلاً بل يكفي أن يكون قد سبقه فعل يُخشى معه وقوع الاعتداء أو يدل على وشك وقوعه كمن يُغازل فتاة ويتحرش بها محاولاً لمسها فيثبت للفتاة في هذه الحالة الدفاع الشرعي، كما أن حق الدفاع الشرعي لا يثبت عند وقوع الاعتداء فحسب وإنما يثبت بمجرد استعداد المعتدي على القيام بالاعتداء على أن يُترك تقدير الخطر للشخص المهدد بالاعتداء، فإن لم يقع خطر يُخشى منه الاعتداء فلا مجال لقيام حق الدفاع الشرعي.

المحاضرة: 04 — الاثنين 2015/11/30

2- أن يكون الخطر ناتجا عن فعل غير مشروع: لا ينشأ حق الدفاع الشرعي إلا إذا كان الخطر الذي يهدد النفس أو المال غير مشروع أي أن لا يكون استعمالاً لحق.

3- أن يقع الاعتداء بالقدر اللازم دون تفريط: كل من قام بحقه في الدفاع المشروع يلتزم بالمقابل أن يكون رده بالاعتداء معادلاً له، فإن تجاوز حدود حقه يصبح مسؤولاً عن الضرر الذي سببه طبقًا للقواعد العامة للمسؤولية ← فيصبح ملزمًا بدفع تعويض عادل.

هناك نوعان من التعويض:
- عادل: (أقل من الضرر)
- معادل: (قيمة الضرر، المعتدي يدفع تعويضا معادلا، الخطأ ثابت في حقه)

ملاحظة: المعتدى عليه الأصل أن لا يدفع أي تعويض، واستثناء يدفع تعويضا عادلا إذا تجاوز قيمة الضرر.

4- ألا توجد وسيلة لدفع الخطر الحال إلا بإلحاق الأذى بالمعتدي: أي أنه إذا وجدت وسيلة تغني عن درء الاعتداء بالاعتداء لا تقوم حق الدفاع الشرعي كإمكانية الهرب مثلاً.

ب- حالة تنفيذ أمر الرئيس:

تعتبر هذه الحالة سببًا من أسباب انتفاء الخطأ وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 129 ق م بقوله: "لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذًا لأوامر صدرت إليهم من رئيس، متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم".
أما المشرع الفرنسي فقد نص في م 122 ف 7 من ق العقوبات عليها، فهي جزائية الأصل إلا أن القضاء وسّع من تطبيقها على المسؤولية المدنية.

م 04

وعليه لابد من توفر بعض الشروط لإعفاء العون أو الموظف العام من المسؤولية إذا سبّب ضررًا

للغير أثناء تنفيذ أوامر الرئيس، وهي ثلاثة شروط:

1- أن يكون الضرر قد تسببه موظف عامٌ أو عونٌ عمومي: أي أن يكون الضرر ناجما عن شخص متمتع بصفة الموظف العام أو العون العمومي

2- أن يقوم الموظف بالفعل تنفيذا لأمر صادر عن رئيسه: أي يجب على الموظف أن لا يُقدِم على القيام بهذا العمل دون أن يتلقى أمرا من رئيسه ⇐ حينها لا يكون مسؤولاً عن جبر الضرر بل السلطة التي أصدرت الأمر هي المسؤولة.

3- أن يكون الأمر واجب الطاعة: ولا يكون كذلك إلاّ إذا كان مشروعا أي أن يعتقد بمشروعيته، ذلك أن الموظف أو العون متى اعتبر أن الأمر مشروعٌ يُصبح في غنى عن المسؤولية، مثل: أصدر ضابط الشرطة أمرا إلى أحد أعوانه بالقبض على أحد الأشخاص دون استصدار أمر من النيابة العامة، وكان الشرطي يعتقد أن الضابط استصدر أمرا من النيابة فلا مسؤولية على الشرطي.

3- حالة الضرورة:

تتمثل في الحالة التي يجد فيها الإنسان نفسه في مواجهة خطرين لا يستطيع تفاديهما إلاّ بتحقق الآخر، مثل: سائق سيارة يصدم بحيوان لتفادي قتل إنسان، فلا يُسأل عن التعويض إلاّ بطريقة عادلة.

ولقد نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 130 من ق م: "من تسبب ضررا للغير ليتفادى ضررا أكبر محدقا به أو بغيره لا يكون ملزمًا إلاّ بالتعويض الذي يراه القاضي مناسبا". والملاحظ أن المشرع الفرنسي لم ينص على هذه الحالة بل اعتمدها القضاء الفرنسي فقط.

الظاهر من النص المذكور أعلاه أن المشرع اعتمد في حالة قيام الضرورة الشروط الآتية:

1- وجود خطر حال يهدد مرتكب الفعل أو الغير في النفس أو المال: يجب أن يكون هناك خطر يهدد النفس أو الغير، وأن يكون هذا الخطر حالاً، فإن لم يكن الشخص مهددا هو أو غيره سواء في نفسه أو ماله وارتكب خطأً أحدث به ضررا تقوم مسؤوليته ويُلزم بالتعويض المعادل.

2- أن يكون مصدر الخطر أجنبيا عن كلٍّ من مرتكب فعل الضرورة والمضرور: حيث لو كان مصدر الخطر من مرتكب الفعل نفسه لاعتبر فعله تعديا على الغير فتقوم مسؤوليته ويُسأل مسؤولية كاملة وفقا للقواعد العامة عن الأضرار التي أوقعها بالغير، كمن استفز كلبا مسعورا ثم احتمى بمال الغير فأتلفه، فهنا لا يعتبر حالة ضرورة وإنما تعديا يلزمه دفع التعويض كاملاً، لأن مصدر الخطر هو إرادة المتسبب في الضرر.

كما أنه إذا كان مصدر الخطر هو المضرور أي من وقع عليه الضرر يُصبح مرتكب الفعل في حالة

دفاع شرعي لا في حالة ضرورة، فلا تقوم مسؤوليته ولا يدفع أي تعويض.

3- أن يكون الخطر المراد تفاديه أكبر من الخطر الذي وقع: فإذا كان هذا الخطر أقل جسامة من الضرر الذي وقع أو حتى مساويا له لا ينتفي الخطأ في حق مرتكبه بل تقوم مسؤوليته والتعويض كامل.

** ونخلص في الأخير إلى أن مرتكبي الفعل غير المشروع في الحالات السابقة ليسوا مسؤولين عن الأضرار التي أحدثوها للغير لأن صفة الخطأ تنتفي في مثل هذه الحالات وبانتفائها تنتفي المسؤولية، فلا وجود للتعويض ما عدا في حالة الضرورة فيكون فيها التعويض عادلاً أو في حالة إذا تجاوز المدافع في حالة الدفاع الشرعي الحد المقصود.

المحاضرة: 05 ★ الاثنين 2015/12/14 ★

4- حالة رضاء المضرور بالضرر:

الضرر:
- الجسدي: لا يجوز التنازل عنه كأصل (الجانب الجزائي)، والاستثناء: 1- جريمة الزنا، 2- جريمة القذف (لأن الصفح يوقف الدعوى).
- مالياً: أي بهذه الحالة الفقه، وبالتنازل عنه تسقط مسؤولية المخطئ.

** رضاء المضرور بالخطأ (تطبق في الألعاب الرياضية): أي به القضاء، ولكن بشرط احترام قواعد اللعبة، وإلا فإنه يُسأل مسؤولية مدنية.

2- *** الضرر (الركن الثاني):

(تكملة المحاضرات موجودة في "مذكرة الأستاذة" وهي مكونة من 14 صفحة)

الفرع الثاني: الضـــرر.

لا يكفي لتحقق المسؤولية التقصيرية أن يثبت وقوع الخطأ، بل يجب أن يثبت المضرور أن الخطأ الذي وقع من المسؤول قد سبب له ضررا. و الضرر كما عرفه البعض هو إخلال بمصلحة مشروعة أو كما عرفه البعض الآخر هو ما يصيب المرء في حق من حقوقه. فركـن الضرر لازم لقيـام المسـؤولية بحيث إذا ما انـتفى الخطأ لا تقـوم المسؤولية و بالضرورة يسقط الحق في التعويض و لا تقبل الدعوى إذا ما رفعها المضرور لعدم إثباته الضرر أي انتفاء مصلحته فلا دعوى بدون مصلحة.

و الضرر نوعان، ضرر مادي و ضرر معنوي. أما **الضرر المادي** فهو كل ما يمس بالمصالح المالية الداخلة في الذمة المالية للمضرور أي كل تعد على حـق من حقـوق الإنسان فـي سلامـة نفسه و ممـتلكاته فينتقص منها أو يعطلها أو يتلفها أو يغتصبها أو يحول دون مالكها و استعمالها أو استثمارها و يقدر ذلك الضرر بمال. و للمضرور أن يثبت الضرر بكافة وسائل الإثبات مهما كان نوعها لاعتبار الضرر واقعة مادية.

إذن، الضرر المادي إما أن يكون جسديا أو غير جسدي، فالضرر الجسدي هو ما يمس جسم الإنسان بينما الضرر الغير جسدي فهو ذلك الضرر الذي يلحق بالذمة المالية للشخص.

و أمـا **الضرر المعنوي**، فهـو الأذى الـذي يلحــق بغير ماديات الإنسان فيمس بمشاعره أو بإحساسه أو بعاطفته أو بنفسه أو بمكانته العائلية أو المهنية أو الاجتماعية محدثا لديه الألم النفسـي أو الشعور بالانتقاص من قدره. أي هو الألم الناتج عن المساس بهـذه المشاعر و كذا المساس بالحقوق المعنوية للشخص كحقوقه المدنية من حق في الحياة و في سلامــة جسمــه و سمعـتـه و شهـرتـه و مكـانتـه الاجتمـاعية، فـإن اعتـدي على حق من هذه الحقوق سواء بالانتقاص أو التعطيل شكل ذلك ضررا معنويا.

إلا أن التعـويـض عن الضرر المعنوي أثار جدلا كبيرا و استمر النقاش فيه زمنا طويلا، فلـم تقـبل فكـرة التعـويض عن الضرر المعنوي باعتبار أنه لا يمكن قياسه بالنقود و أن النقود لا يمكن أن تزيله من نفس الإنسان. ثم بعد ذلك عُدل عن هذا الرأي و اعتبر أن التعويض لا يمنح

للمتضرر لإزالة الضرر و إنما يعتبر وسيلة لإرضاء النفس تجعله يتحمل ألمه أو ينساه بتوظيفه المال بما يعود عليه بالنفع.

و لقد اعتمدت محكمة النقض الفرنسية بغرفها المجتمعة هذا المبدأ من خلال قرارها الصادر يوم **25 جوان 1883** [4] و أكدته بعد ذلك في قرارها الموسوم ب **Consorts Templier** المؤرخ في **13 فيفري 1923** حيث قررت منح التعويض لأبناء السيد Templier عن الضرر المعنوي الذي سببه فراق أبيهم بسبب الحادث الذي ألم به (أصيب بجروح مميتة سببها له حيوان مملوك للسيد Lejars) بغض النظر عن الضرر المادي و اعتبرت أن نص **المادة 1382** من **القانون المدني الفرنسي** التي تنص على المسؤولية التقصيرية تطبق بالمفهوم الواسع لتشمل كلا الضررين المادي و المعنوي[5].

أما المشرع الجزائري فلقد نص على الضرر المعنوي و على التعويض عنه في نص **المادة 182 مكرر** من **القانون المدني** التي استحدثها بموجب التعديل الجديد، فقبل التعديل أي في إطار **الأمر رقم 75-58** المؤرخ ب **26-09-1975** لم يكن ينص صراحة على التعويض عن الضرر المعنوي بقوله:

" يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة".

و تجب الملاحظة إلى أنه لا يتحقق الضرر و يثبت قانونا إلى إذا اتصف ببعض المواصفات سواء كان ضررا ماديا أو معنويا فلا فارق بينهما. هذه المواصفات أو الشروط تتمثل في:

1- <u>أن يقع الضرر على حق أو مصلحة مشروعة.</u>

يتمتع الإنسان بحقوق يكفلها الدستور و القانون، فالحق صفة ملازمة للشخصية الإنسانية يحميه القانون كالحق في الحياة و سلامة النفس و الجسد و الممتلكات، و بالتالي فإن كل ضرر يلحق بحق من حقوق الإنسان المحمية قانونا يستوجب التعويض عنه ما لم يحل دون ذلك مانع قانوني.

كما أنه تنبثق عن هذه الحقوق مصالح يعمل الإنسان على تحقيقها و الحفاظ عليها و هي موضع حماية من القانون. هذه الحماية تتحقق عمليا بمنح صاحب المصلحة الحق باللجوء إلى القضاء طالبا الحماية و التعويض له عن الأضرار التي لحقت بمصلحته المحمية قانونا، على هذا جاءت **المادة 13** من **قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري** تنص على أن الدعوى وسيلة لكل من له مصلحة قانونية قائمة أو محتملة.

و المقصود بالمصلحة القانونية تلك التي يحميها القانون، سواء بالنص عليها صراحة أو لأنها ملازمة لأحد الحقوق الأساسية للإنسان المعترف بها من الجميع و المكرسة من قبل القضاء على أنها حقوق مشروعة تنبثق منها مصالح مشروعة سواء ورد بشأنها نص دستوري أم قانوني أو لم يرد(3).

و المصلحة حتى تكون محمية قانونا، لابد من توفرها على صفة المشروعية أي أن تكون مشروعة. و عليه، فإن حق الإدعاء بالمسؤولية طلبا للتعويض عن الأضرار محصور بأصحاب الحقوق المحمية قانونا، أي الذين أجاز لهم القانون الادعاء أمام القضاء بشأن هذه الحقوق.

هذا عن الشرط الأول الواجب توفره في الضرر حتى يتمكن المضرور من الحصول على التعويض، فإلى جانب هذا الشرط يجب أن يكون الضرر كذلك ضررا محقق الوقوع، **فما مضمون هذا الشرط؟**

2- <u>أن يكون الضرر محقق الوقوع</u>.

بما أن قيام المسؤولية المدنية على عاتق من تسبب بضرر للغير ترمي إلى تحميله عبء التعويض عن الضرر الذي أحدثه، فلابد أن يكون هذا الضرر قد وقع فعلا و بصورة أكيدة حيث يمكن للقاضي تحديد معالمه و تقدير التعويض المناسب له و الذي يفترض فيه أن يكون معادلا للضرر حسب ما ذهبت إليه **المادة 131** من **القانون المدني الجزائري** التي أحالت إلى تطبيق **المادتين 182** و **182 مكرر** من نفس القانون.

و يُلحق بالضرر المحقق الوقوع، الضرر المستقبلي إذا كان من المستطاع تقديره فورا فهو محقق الوقوع و لكن لم يقع بعد، كما إذا ألحق ضررا جسديا بشخص تاجر، فأجريت له عملية جراحية أولى، و من ثم قرر الأطباء إجراء عملية ثانية له بعد مرور فترة زمنية محددة مما

استلزم إقعاده عن العمل لمدة أشهر تمتد مستقبلا نظرا لإصابته، ففي مثل هذا الوضع يحكم القاضي بالتعويض له عن الضرر الذي لحق به ليشمل نفقات العملية المجراة (ضرر محقق) و تلك التي ستجرى و كذا الربح الفائت المتمثل في خسارة الربح خلال الأشهر التي سيكون أثناءها متوقفا عن ممارسة تجارته (ضرر مستقبلي). بالإضافة إلى التعويض عن الآلام النفسية التي ألمت به جراء الحادث.

كما أن الضرر قد يكون غير مؤكد الحصول أو ما يعبر عنه بالضرر الاحتمالي، هذا الضرر لا يوجب التعويض لتعذر تحديده و تقديره فلا يعرف ما إذا كان سيقع في المستقبل أم لا.

و في بعض الأحيان، قد ينتج الضرر عن تفويت الفرصة. هذه الأخيرة اعتبرها الفقه و القضاء ضررا قائما بذاته و ليس احتماليا ذلك أن الفرصة و لو كانت احتمالية إلا أن تفويتها أمر محقق.

هذا عن الشرط الثاني للضرر و هو كونه محقق الوقوع بما يشمله من احتمالات. إلا أنه يشترط في الضرر شرط آخر و هو كونه مباشرا، **فما المقصود بهذا الشرط؟**

3- أن يكون الضرر مباشرا.

الضرر المباشر هو النتيجة الحتمية و الضرورية للفعل الخاطئ بحيث إذا لم يكن الخطأ قد حصل، فإن الضرر لم يكن ليقع. أو كما عرفه البعض بأنه ذلك الضرر الذي لا يمكن للمضرور أن يتوقاه ببذل جهد معقول. و يقابله الضرر الغير مباشر و هو الضرر الثاني أو الثالث الذي يعقب الضرر الأول. و الضرر المرتد (préjudice par ricochet) و هو الضرر الذي يصيب شخصا آخر غير المضرور سواء كان من أقاربه أو غيرهم نتيجة فعل خاطئ واحد، فالأصل أنه لا يعوض إلا على الضرر المباشر و هو الوضع في التشريع الجزائري.

و لكي يتحصل المتضرر على التعويض لا بد أن يتحقق الضرر باعتباره الركن الثاني في المسؤولية إلى جانب ركن الخطأ. و الضرر لا يتحقق إلا بتوفر شروط معينة منها أن يكون الضرر الذي لحق المضرور قد وقع على حق يحميه القانون أو على مصلحة مشروعة، و أن يكون محقق الوقوع أو مستقبلا بشرط أن يكون وقوعه مؤكدا و يمكن تحديد قيمة التعويض

المعادلة له. و أخيرا يجب أن يكون مباشرا أي ناتجا مباشرة عن الخطأ مع الأخذ بعين الاعتبار الضرر المرتد بالنسبة للتشريع الفرنسي.

و لكن ثبوت الخطأ و تحقق الضرر، ليسا كافيين لقيام المسؤولية عن الفعل الشخصي بل لا بد أن يكون الضرر ناتجا عن الخطأ أو ما يعبر عنه بوجوب وجود علاقة سببية بين الخطأ و الضرر.

نعم، يشترط إلى جانب ركني الخطأ و الضرر، ركن ثالث حتى تقوم المسؤولية و هو العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر (Le lien de causalité) ، **فما المقصود بها؟**

نخصص الفرع الموالي للإجابة على هذا التساؤل.

الفرع الثالث: العلاقة السببية.

لكي يلزم من صدر عنه الخطأ بالتعويض عن الأضرار التي أحدثها للغير، يجب أن تكون هذه الأضرار متصلة سببيا بخطئه. لذا نجد أن طرح العلاقة السببية كركن ثالث في المسؤولية التقصيرية له صلة بموضوع الضرر المباشر و الضرر الغير مباشر و الضرر المرتد، الأضرار التي سبق لنا البحث فيها، لهذا سنكتفي بدراسة هذه الصلة و النظريات التي عالجتها.

هناك عدة طرق لتحليل العلاقة السببية، و لنأخذ أبسط مثال دهست سيارة أحد المارة. هذا الحادث وقع نظرا لعدة أسباب: السرعة التي كان يقود بها السائق سيارته، عطل المكابح، حالة ازدحام في الطريق، قطع المار للطريق بسرعة بالنظر إلى غيره من المارة...لو نواصل تعداد الأسباب لوجدنا أكثر مما ذكر. و لكن السؤال الذي يطرح **ما هو السبب الذي شكل الخطأ فأوقع الضرر؟ هل كل الأسباب مجتمعة ؟ أم يجب أن نختار سببا واحدا ؟**

للإجابة على هذا التساؤل وجدت نظريتان اثنتان، نظرية تعادل الأسباب و نظرية السبب المنتج. **فما مضمون كل من النظريتين و ما موقف المشرع الجزائري منها؟**

أولا: نظرية تعادل الأسباب.

مؤدى هذه النظرية أنه يجب الأخذ بكل سبب اشترك في إحداث الضرر و لو كان سببا بعيدا، فجميع الأسباب التي تداخلت في وقوع الضرر أسبابا متكافئة و متعادلة.

و للتحقق ما إذا ما كان السبب متكافئا، يجب أن نطرح السؤال الآتي: هل كان الضرر يقع لو لم يشترك هذا السبب؟ فإذا كان الجواب بالنفي آنذاك يعتبر سببا متكافئا بينما إذا كان الجواب بالإيجاب فلا يعتد بهذا السبب. فمثلا بكلية الحقوق أنهى أستاذ مادة القانون المدني محاضرته متأخرا بعشر دقائق (أضاف عشر دقائق على الوقت المخصص له في حصته) مما دفع أحد الطلبة إلى الخروج مسرعا لكي يلحق القطار فصدمته سيارة ألحقت به أضرارا. طبقا لنظرية تعادل الأسباب أو تكافئها فإن الأستاذ يعتبر كذلك مسؤولا عن الضرر الذي لحق بالطالب.

يظهر مما سبق أن نظرية تعادل الأسباب تجعل كل سبَب مسؤول عن النتيجة، أي أن الأسباب جميعها متضامنة في إلحاق الضرر. إلا أن هذه النظرية انتقدت لأنها وسعت من نطاق المسؤولية و جعلت المرء مسؤولا عن كل المساوئ التي تحيط به في حياته. فإذا كان المرء مسؤولا على كل شيء فهو ليس مسؤولا عن أي شيء. لهذا وجدت النظرية الثانية و هي نظرية السبب المنتج، فما المقصود بها؟

<u>ثانيا: نظرية السبب المنتج.</u>

بمقارنة هذه النظرية بالنظرية الأولى (تكافؤ الأسباب) نجد أن هذه الأخيرة أسهل في التطبيق من لاحقتها إذ أن جميع الأسباب متكافئة في إحداث الضرر و لا جهد في تحديدها. بينما نظرية السبب المنتج فمؤداها أنه يجب البحث عن الأسباب المنتجة في إحداث الضرر و الأسباب العرضية فيعتد بالأولى و تهمل الثانية.

و السبب المنتج هو ذلك السبب الذي يجعل حدوث الضرر محتملا طبقا للسير العادي للأمور و الذي لعب دورا أساسيا في إحداثه. أي ضرورة حصر السببية في الواقعة التي تؤدي وفقا للمألوف إلى حدوث الضرر و هي الواقعة التي من شأنها إحداث الضرر بحسب المجرى الطبيعي للأمور.

و هناك حالة أخرى، أين ينشئ فيها الخطأ الواحد عدة أضرار متسلسلة فهل تعتبر العلاقة السببية قائمة بين الخطأ و بين جميع الأضرار؟ الجواب على هذا التساؤل يتوقف على مدى

الضرر المأخوذ به، فالنسبة للتشريع الجزائري الذي يأخذ بالضرر المباشر فقط يكون المخطئ مسؤولا عن الضرر المباشر فقط دون غيره من الأضرار الأخرى، بينما قد يكون مسؤولا عن جميع الأضرار في ظل تشريعات أخرى مثل ما هو معمول به في التشريع الفرنسي فقد يسأل حتى على الضرر المرتد.

و الملاحظ أن الفقه العربي و منه الجزائري مع انعدام أي نص قانوني يشير إلى اعتماد نظرية دون الأخرى مال إلى تطبيق النظرية الثانية في تحديد العلاقة السببيئة و هي نظرية السبب المنتج أو السبب الفعال.

و عليه، متى ثبتت الصلة بين الخطأ و الضرر أي بتوفر العلاقة السببية بينهما تقوم مسؤولية الفاعل، إلا أن هناك حالات يمكن لمرتكب الفعل فيها أن ينفي تلك العلاقة و تنتفي مسؤوليته و لا يسأل عن أي تغويض.

و الحالات التي تنتفي فيها العلاقة السببية بالرغم من قيامها هي ثلاثة، القوة القاهرة خطأ الغير و خطأ المضرور. يعبر عن هذه الحالات الثلاث "بالسبب الأجنبي" أي متى كنا أمام سبب أجنبي تنتفي العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر و عليه لا تقوم أي مسؤولية تجاه مرتكب الفعل الخاطئ. **فما المقصود بكل حالة من هذه الحالات؟**

سنتناول كل حالة على حدة اتباعا في ما يلي.

1- <u>القوة القاهرة</u>:

القوة القاهرة هي حادث خارجي لا يمكن توقعه و لا دفعه يؤدي بشكل مباشر إلى إحداث

الضرر، أو كما عرفها البعض بأنها الحادث الذي ليس بالإمكان عادة توقعه أو ترقبه، و لا بالمستطاع دفعه. و مثالها حدوث الزلازل أو البراكين أو الفيضانات أو هبوب عاصفة قوية.

و تجب الإشارة إلى أنه لا وجود للتفرقة بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي فهما معنى واحد و هذا ما اتفق عليه كل من الفقه و التشريع و القضاء بعدما أخفقت محاولات التفرقة بينهما (اعتبروا أن الحادث الفجائي لا يمكن توقعه و لكن يمكن دفعه بينما القوة القاهرة لا يمكن توقعها و لا دفعها). فكلاهما من شأنه أن ينفي المسؤولية.

2- خطأ الغير:

يقصد بالغير كل شخص عدا المتضرر، فإذا كان خطأ الغير هو السبب الوحيد في وقوع الضرر، فإن مسؤولية الفاعل تنتفي بانتفاء الرابطة السببية كأن يتعمد سائق سيارة مطاردة سيارة أخرى، فيضطر سائق السيارة المطارَدة أن ينحرف يسارا فيصيب مارا في الطريق، فلا مسؤولية عليه و إنما تقع المسؤولية على عاتق صاحب السيارة التي كانت تطارده.

3- خطأ المضرور.

تنتفي العلاقة السببية إذا أثبت المسؤول عن الخطأ أن الضرر يرجع إلى خطأ المضرور كما إذا قام سائق السيارة بدهس مار في الطريق و إشارة المرور كانت حمراء بالنسبة للمارة فأصيب بجروح، في هذه الحالة تنتفي العلاقة السببية بين خطأ السائق و الضرر الذي أصيب به المار بسبب خطأ هذا الأخير حيث هو الذي أخطأ حين لم يحترم إشارة المرور.

بيد أنه إذا اشترك خطأ المسؤول مع خطأ المضرور في إحداث الضرر، فيكون هناك خطأ مشترك فلا يلزم المسؤول إلا ببعض التعويض[2].و مثاله أن يقوم كهربائي بارتكاب خطأ أثناء تركيبه لغمد (Une douille)، و بعده لوّلب صاحب البيت أنبوبة (Une ampoule) فتكهرب تكهربا أصابه بعجز، فهنا الخطأ يشترك فيه كل من الكهربائي و صاحب البيت، حيث انه يتمثل خطأ الكهربائي في خطئه في تركيب الغمد بينما يتمثل خطأ صاحب البيت في عدم إطفائه للسيبِيَة (Le disjoncteur) قبل تركيب الأنبوبة.

و لقد نص المشرع الجزائري على السبب الأجنبي بصوره الثلاث و اعتبره سببا منفيا للعلاقة السببية و بالتالي سببا معفيا من المسؤولية في نص **المادة 127** من **القانون المدني** بقوله:

" إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".

و كخلاصة لما سبق، متى توافرت الأركان الثلاثة من خطأ و ضرر و علاقة سببية بينهما ، فإن المسؤولية تقوم في جانب المخطئ و يترتب على قيامها إلزامه بدفع التعويض للمضرور و هو ما يسمى بالحق في التعويض.

المطلب الثاني: المسؤولية عن فعل الغير.

المسؤولية عن فعل الغير تعتبر الصورة الثانية للمسؤولية التقصيرية إلى جانب المسؤولية عن الفعل الشخصي التي سبق لنا دراستها.

نعم، تعتبر المسؤولية عن فعل الغير استثناء حيث يسأل الشخص فيها عن إصلاح ضرر أحدثه الغير دون أي إسهام منه، فالأصل أن كل شخص مسؤول عن أفعاله الشخصية لا عن أفعال غيره. لهذا نجد أن هذه المسؤولية مقصورة على الجانب المدني و لا تجد تطبيقا لها في الجانب الجزائي لأن هذا الأخير يحكمه مبدأ جوهري و هو مبدأ شخصية العقوبة.

و بالرجوع إلى التاريخ، نجد أن المسؤولية عن فعل الغير لم يكن لها وجود في القانون الروماني، حيث وجد في ظل هذا القانون ما كان يعرف بالرق، فالعبد في ظله اعتبر شيئا مملوكا لسيده فإذا قام بخطأ سلمه سيده للمضرور حتى ينتقم منه. و نفس الشيء بالنسبة للقاصر الذي يرتكب خطأ فوالده يسلمه لمن أضر به لينتقم منه كذلك.

و للمسؤولية عن فعل الغير في التشريع الجزائري صورتان، نصت عليهما **المادتان 134** و **136** من **القانون المدني** و هما مسؤولية متولي الرقابة و مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه.

مسؤولية متولي الرقابة.

خص المشرع الجزائري مسؤولية متولي الرقابة بنص **المادة 134** من **القانون المدني** بقوله:

" كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار.

و يستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لابد من حدوثه و لو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية".

توحي المادة بوجود شخصين متلازمين هما متولي الرقابة و المشمول بالرقابة. أما متولي الرقابة فهو ذلك الشخص الذي تسند إليه رقابة شخص آخر قانونا أو اتفاقا. و أما المشمول بالرقابة فهو ذلك الشخص الذي يخضع في سلوكه لشخص آخر بموجب القانون أو الاتفاق.

فعلى حسب **المادة 134 مدني جزائري**، متى قام المشمول بالرقابة بخطئ وجب التعويض على متولي الرقابة ، إلا أنها وضعت شرطين لتحقق مسؤولية متولي الرقابة و هما: التزام شخص برقابة شخص آخر و صدور فعل ضار من المشمول بالرقابة. **فما مضمون هذين الشرطين؟**

أولا: <u>التزام شخص برقابة شخص آخر.</u>

لقيام مسؤولية متولي الرقابة لابد أن يكون هناك التزام على شخص يتولي الرقابة على شخص آخر. و الرقابة هي الإشراف على الشخص و توجيهه و حسن تربيته و منعه من الإضرار بالناس باتخاذ الاحتياطات اللازمة. و قد تجد مصدرها في القانون أو الاتفاق أي هناك نوعان من الرقابة، الرقابة القانونية و الرقابة الاتفاقية.

الرقابة القانونية هي التي تجد مصدرها في القانون و هي محصورة في الأشخاص الذين لهم حق الولاية على النفس. و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قبل تعديله للقانون المدني حصر الولاية القانونية في الأب و من بعده الأم في حالة وفاته حسب ما كانت تنص عليه **المادة 135**.إلا أنه في تعديله للقانون المدني ألغى هذه المادة و حسن ما فعل لتماشي التعديل مع سياسته التشريعية نظرا لما نهجه من تعديل في قانون الأسرة حيث فرق بين حالتين في **المادة 87 المعدلة**: حالة قيام العلاقة الزوجية و فيها تسند الحضانة للأب و في حال وفاته تسند للأم، و حالة فك الرابطة الزوجية و فيها أسند الولاية لمن له الحضانة أما كانت أو أبا أو غيرهما على حسب الترتيب الذي جاءت به **المادة 64** من نفس القانون. بالإضافة إلى الوصي في حالة عدم وجود الولي طبقا **للمادة92** من **قانون الأسرة** التي أسندت له نفس مهام الولي.

أما الرقابة الاتفاقية، فهي تلك الرقابة التي تجد في الاتفاق منشئا لها. كالمصحة الطبية مثلا تكون رقيبة على المرضى العقليين المتواجدين بها. و تجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري بإلغائه **المادة 135** السالفة الذكر، تراجع عن تحديد من لهم الرقابة اتفاقا. فنص **المادة 135** كان يحدد من هم متولو الرقابة و حصرهم في المعلمين و المؤدبين و أرباب الحرف وجعل الدولة تحل محل المعلمين. فأصبح وضع المعلم يحتمل وصفان، إما ألا يسأل عن خطئ التلميذ و يبقى هذا الأخير تحت مسؤولية وليه بالرغم من تواجده بالمدرسة نظرا لإلغاء **المادة 135**؟ أو يسأل عن خطئ تلاميذه طبقا للقاعدة العامة التي جاءت بها **المادة 134**. و هو الرأي الراجح مع انعدام أي نص خاص يعفي المعلمين من المسؤولية، مع العلم و حسب التعديل الجديد الدولة لا تحل محل المعلم في التعويض، فهي تتحمله إلا في حالة انعدام مسؤول عن الضرر بشرط ألا يكون للمتضرر يدا فيه على أن يكون تعويضها عن الضرر الجسماني فقط دون المعنوي حسب ما ورد في نص **المادة 140 مكرر1** من **القانون المدني**.

و عليه، المشرع الجزائري لم يحصر متولي الرقابة اتفاقا، و إنما أتى بقاعدة عامة فقط، فيمكن اعتماد ما ورد في نص **المادة 135** الملغاة كصور للرقابة الاتفاقية على سبيل المثال لا الحصر، فيمكن أن يكون الرقيب معلما أو رب حرفة.

هذا عن متولي الرقابة، أما المشمول بالرقابة فحددته **المادة 134** و هو من بحاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو حالته الجسمية أو حالته العقلية، و في ما يلي شرحها.

1- <u>حالة القصر</u>:

القاصر هو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني و الذي حدده المشرع الجزائري في بلوغ سن **تسعة عشر (19) سنة ميلادية** حسب **المادة 40** من **القانون المدني**.

و عليه، الشخص إذا لم يبلغ سن **19 سنة** اعتبر قاصرا، و بالتالي لا مسؤولية مدنية عليه، بل يتحملها متولي رقابته. و تجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري كان يشترط قبل تعديله للقانون المدني في **المادة 135** الملغاة أن يكون المشمول بالرقابة أي القاصر يعيش في كنف والديه لكي يتحمل هذان الأخيران المسؤولية. إلا أنه ألغي مثل هذا الشرط و بالتالي

أصبح متولي الرقابة أبا كان أو أما مسؤولا على الفعل الضار الذي يرتكبه القاصر سواء كان يعيش معه في نفس المنزل أو لا.

2- الحالة الجسمية:

قد يصاب الشخص و لو كان راشدا سليم العقل بمرض يؤثر على حالته الجسمية فيعيق حركته مما يجعله بحاجة إلى الرقابة نظرا لحالته الصحية، كالمصاب بشلل أو صرع أو عمي، فمتى ارتكب فعلا ضارا لا تقوم مسؤوليته هو بل مسؤولية من يتولى رقابته طبقا لنص **المادة 134** من **القانون المدني الجزائري** السابقة الذكر.

3- الحالة العقلية:

الأصل أن الشخص متى بلغ سن الرشد و إن اختلف تقديره من تشريع إلى آخر (**19 سنة** بالنسبة للتشريع الجزائري) يصبح كامل الأهلية مسؤول عن أفعاله الضارة بالغير. إلا أنه قد يصيب أهليته عارض من عوارضها من جنون أو عته أو سفه فتعدم أهليته (الجنون و العته) أو تنقصها (السفه) مما تجعله خاضعا لرقابة غيره وفقا لما جاء في نص **المادة 81** من **قانون الأسرة الجزائري**، سواء تمثل هذا الغير في الرقيب رقابة قانونية كالأب أو الأم أو الرقيب رقابة اتفاقية كمستشفى الأمراض العقلية.

فإن ارتكب الشخص العليل عقليا لخطئ سبّب ضررا للغير تقوم مسؤولية متولي رقابته فيلزم بالتعويض.

هذا عن الشرط الأول لقيام مسؤولية متولي الرقابة، **فماذا عن الشرط الثاني؟**

ثانيا: صدور فعل ضار من المشمول بالرقابة.

لقيام مسؤولية متولي الرقابة يجب أولا أن تتحقق مسؤولية المشمول بالرقابة، أي أن يصدر عنه فعل غير مشروع يصيب الغير بضرر. فإذا اقتصر أثره على إلحاق الضرر بفاعله (المشمول بالرقابة)، فإن هذا الأخير لا يجوز أن يطالب متولي الرقابة بالتعويض بناء على أحكام هذه المسؤولية، لأن هذه المسؤولية شرعت لمصلحة الغير الذي يصاب بضرر من فعل المشمول بالرقابة.

و يستوي أن يكون القاصر مميزا أو عديم التمييز حتى تقوم مسؤولية متولي رقابته إنما يشترط أن يرتكب المشمول بالرقابة مميزا كان أو لا فعلا ضارا بالغير.

و يرى شراح **المادة 134 مدني جزائري** أنه إذا ارتكب القاصر عديم التمييز فعلا ضارا ترفع دعوى التعويض على متولي رقابته و يكون مسؤولا مسؤولية أصلية، بينما إذا كان مرتكب الفعل الضار قاصرا مميزا فللمضرور الخيار في رفع دعواه إما على متولي الرقابة أو المشمول بالرقابة أو عليهما معا و لا يسأل متولي الرقابة إلا باعتباره مسؤولا تبعيا و ليس أصليا.

و يظهر مما سبق، أن مسؤولية متولي الرقابة تعتبر استثناء عن القاعدة العامة، إذ أن المشرع الجزائري اعتبر المسؤولية بوجه عام تقوم على الخطأ ، و الخطأ لا يعتبر قائما إلا إذا أتاه شخص مميز، و الملاحظ في مسؤولية متولي الرقابة، قيام الخطأ الموجب للتعويض من غير المميز حيث تقوم إلى جانبه مسؤولية متولي رقابته، فيقوم بتعويض المضرور عن الفعل الضار الذي ارتكبه المشمول بالرقابة الغير مميز.

كما تجب الإشارة، إلى أن مسؤولية متولي الرقابة هي مسؤولية مفترضة، أي متى أثبت المضرور خطأ المشمول بالرقابة تقوم مسؤولية متولي الرقابة، فيفترض فيه القانون أنه أهمل أو قصر في رقابة المشمول بها و لو لا هذا الخطأ لما وقع الضرر. فلقد قضت المحكمة العليا في قرار لها أن مسؤولية الأب تقوم على أساس خطأ مفترض فيه، أنه أهمل مراقبة و تربية ولده و لا تسقط هذه القرينة إلا إذا أثبت الأب أنه قام بواجب الرعاية و التوجيه، فارتكاب القاصر المميز لفعل هتك العرض يثبت بصفة قطعية إهمال الأب تربية إبنه.

إلا أن المشرع منح لمتولي الرقابة وسائل لدفع المسؤولية عنه و انتفائها في جانبه نص عليها في **الفقرة الثانية** من **المادة 134 مدني جزائري**. **فما هي هذه الحالات؟**

ثالثا: حالات انتفاء مسؤولية متولي الرقابة.

يمكن لمتولي الرقابة أن يدفع المسؤولية عن نفسه في حالتين اثنتين نصت عليهما **المادة 134 مدني** و هما:

1- إثبات قيامه بواجب الرقابة.

إذا أثبت متولي الرقابة أنه قام بواجبه نحو المشمول بالرقابة، من إثباته أنه قام بالرعاية و العناية و اتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة التي تفرضها عليه القواعد القانونية تنتفي المسؤولية في حقه إلا أنه قلّ ما يؤخذ بهذا الدفع لأنه صعب الإثبات.

2- قطع العلاقة السببية بين الخطأ المفترض و الضرر.

و يتم ذلك بإثابته أن الضرر كان لا بد من حدوثه و لو قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية حسب ما أشارت إليه **المادة 134 مدني** في **فقرتها الثانية**. أي بعبارة أخرى يجب عليه إثبات السبب الأجنبي الذي يتمثل في إحدى الصور الثلاث، خطأ المضرور خطأ الغير أو القوة القاهرة حتى تنتفي مسؤوليته.

أما التشريع الفرنسي فلقد نظم أحكام مسؤولية متولي الرقابة في نص **المادة 1384** من **القانون المدني** و اشترط لقيام مسؤولية الأولياء عن فعل أبنائهم الضارة ثلاثة شروط و هي: أن يكون الطفل قاصرا و غير مأذون له بإدارة أموره (non émancipé)، و أن يقوم بفعل ضار دون حاجة إلى إثبات خطأ و هذا ما توصل إليه القضاء الفرنسي من خلال قراره المعروف بقرار Fullenwarth المؤرخ في 09-05-1984 حيث اعتبر أن مجرد أي فعل يقوم به طفل يتسبب في ضرر للغير تقوم بموجبه مسؤولية الأولياء. و أن يكون الطفل مقيما مع والديه. فإذا اجتمعت هذه الشروط الثلاثة تقوم مسؤولية الأولياء و يتحملان المسؤولية مناصفة بينهما أي كلا الأبوين الأب و الأم يكونان متضامنان في المسؤولية. و لا يمكن لمسؤوليتهما أن تنتفي إلا بإثباتهما القوة القاهرة فقط.